جهود الشيخ «أبو زهرة»
فى تطوير الدراسات الفقهية

أ. د. محمد أحمد سراج *

تقديم :

ينقلنى الحديث عن جهود «أبو زهرة» فى تطوير التفكير الفقهى إلى هذا الزمان البعيد حين بدأت أتعلم - كغيرى من طلاب الأزهر - أحكام الفقه الإسلامى من كتاب «سبيل الفلاح» فى الفقه الحنفى . ولم أكن قد جاوزت العاشرة من عمرى آنذاك إلا بقليل. وكانت نصيحة أستاذ المادة هذا العام والأعوام السابقة لمعرفة هذا العلم أن أحفظ الكتاب المقرر، فدرجنا على حفظ مسائل الفقه وأحكامها وأدلتها فى الذواكر على نحو لاصلة له بالتفكير

---

* رئيس قسم الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق . جامعة الاسكندرية .

فى الواقع إلا فى مسائل محدودة من أبواب العبادات . ولم يكن بين أساتذتى فى الفقه مع إكبارى لهم وتقديرى لفضلهم من نبه بإشارة أو بعبارة إلى ان هذا الفقه هو قانون الأمة الإسلامية الذى وضع طوال تاريخها المجيد، وينبغى أن يوضع، موضع التطبيق. أما خارج قاعات الدراسة فقد استعت الصحف السيارة الغالبة الانتشار بين الناس لمقالات بعض الذين دأبوا على الهجوم على الفقه الإسلامى بعبارات تفيض بالهزء والسخرية. وأحسب أن شيئاً من هذا قد فت فى عضد الأساتذة وصرفهم عن العناية بحصص الفقه وتدريسه. وفى القرية كانت كلمة «فقيه» بنطقها العامى عنواناً على جماعة لم تكن تحظى بالتقدير العام. وقنعت من هذا كله بوجوب الاعتماد على الذاكرة فى حفظ كتب الفقه الأخرى التى كلفنا بها بعد ذلك للنجاح فى الامتحان والإجابة عما قد أسأل فيه من أمور العبادات. وتزايد الإحساس باعتبار الفقه علماً مدرسياً تناقش مسائله فى فصول الدراسة. وفتش الراغبون فى الاعتراف بفضله عن حسناته فقنعوا بالإشارة إلى أن دراسة الاختلافات الفقهية بأدلتها المتنوعة تيسر خلق العقلية الجدلية القادرة على النظر والتفكير والترجيح. ومع هذا كله فقد كان هناك إحساس غامض وخبيء بأن الأمر ليس كذلك .

إن الحديث عن جهود «أبو زهرة» فى تطوير الدرس الفقهى لينقلنى كذلك إلى شعور مفعم بالثقة بمستقبل هذا الدرس، إذ يدل تتبع حركة تطوره فى العقود الأربعة الأخيرة على أنه قد تجاوز حدود العزلة فى فصول الدراسة التى لاذ بها، بعد ما منى العالم الإسلامى بهزائمه العسكرية المتتالية فى أواخر القرن الماضى وأوائل القرن الحالى، كماأنه قد تجاوز النظر إليه باعتباره نظاماً تشريعياً عظيماً وراقياً، شاب وشاخ، كالقانون الرومانى، ولم يعد يناسب الظروف الاجتماعية الحديثة .

لقد شهدنا فى المرحلة الجامعية بعض هؤلاء الذين لم يأخذوا قضية الفقه الإسلامى مأخذ الجد، وظلوا على اعتباره علماً مدرسياً يحققون نصوصه ويحفظون مسائله، كما شهدنا بعض هؤلاء الذين اعتبروا الفقه الإسلامى أحد تلك الأنظمة الراقية التى عرفها الجنس البشرى والتى أفسحت الطريق لغيرها والتى ينبغى أن تدرس بمعايير البحث التاريخى. غير أنه قد غلب فى العقدين الأخيرين اعتبار الفقه الإسلامى علماً قانونياً حيا تتسم مناهجه بقدر كبير من الحيوية فى الاستجابة للاحتياجات المتنوعة للحياة الإنسانية فى الظروف الحديثة .

وشهدت هذه الفترة بعض تجارب التطبيق الشرعي الناجحة فى مجال العمل المصرفى الإسلامى وفى الباكستان وفى السودان. وأكدت هذه التجارب صواب هذه الاتجاهات العلمية التى عملت على كشف ينابيع الثروة الفقهية ودعت إلى الإفادة منها وأقامت الدراسة الفقهية على أسس المقارنة مع النظم القانونية الحديثة على نحو أدى إلى اعتراف كثير من دساتير البلاد الإسلامية بأن الشريعة الإسلامية هى المصدر الأساسى للتشريع. ويرسى هذا النص وحده إذا ما خلصت النوايا الأساس للتطبيق الكامل لأحكام الشريعة وتفسيرات الفقهاء المسلمين لنصوصها فى المذاهب المتنوعة.

أليست هذه النقلة بالفقه من الفصول الدراسية إلى قاعات المحاكم ومرافعات المحامين وأبنية المصارف الإسلامية ودساتير الدول الإسلامية أمراً يجدر تأمله وتقدير الشخصيات التى أسهمت بجهودها فى تحقيقه ومعرفة مناهجها فى الدرس الفقهى والحكم على هذه المناهج وتحليلها حتى يستطاع ضبط خطوات التطور الفقهى فى المستقبل على نحو أكثر ثباتاً ووثوقاً ؟ لاشك فى أن أبا زهرة أحد أولئك الرجال الذين أسهموا بجهودهم فى تحقيق هذه النقلة. وهذا هو الذى يحفزنى إلى دراسة هذه الجهود والتعليق عليها فى السطور التالية .

التكوين العلمى لأبى زهرة :

ولد محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد بن عبد الله فى عام ١٣١٦هـ الموافق ٢٩ من مارس عام ١٨٩٨ بالمحلة الكبرى، احدى مدن محافظة الغربية، لأسرة معروفة فى هذا البلد يطلق عليها اسم أسرة «أبو زهرة». وأبوه هو الشيخ مصطفى أبو زهرة لقب بشيخ المحلة، لمعرفته بالعلوم الدينية، وكان على صلة بسعد زغلول والنحاس. وأكبر أبناء هذا الشيخ هو الدكتور مصطفى أحمد أبو زهرة .

وقد بدأ محمد أبو زهرة حياته التعليمية فى الكتاب والمدرسة الأولية حيث تعلم القراءة والكتابة وحفظ القرآن الكريم، ثم دخل المعهد الدينى بطنطا (الجامع الأحمدى) فى عام ١٩١٣، وبعد ثلاث سنين بالتحديد دخل مدرسة القضاء الشرعى بعد اجتيازه امتحان المسابقة، وكان ذلك فى عام ١٩١٦ حيث دخل القسم الأول الذى يقابل الدراسة الثانوية، ومدة الدراسة فيه أربع سنوات تمهد لما كان يسمى بالقسم العالى الذى كانت مدة الدراسة فيه خمس سنوات.

وقد أتم الدراسة بالقسم الأول فى عام ١٩٢٠ والتحق فى السنة نفسها بالقسم العالى بمدرسة القضاء الشرعى، واستمر فيها إلى أن تقرر الغاؤها عام ١٩٢٣ وهو فى السنة الثالثة، فقرر زملاؤه العمل على الانتقال آلى دار العلوم، ووافقت الوزارة على ذلك، غير أن الشيخ محمد أبو زهرة وزميله محمد إسحاق بكر الحداد فضلا الاستمرار فى مدرسة القضاء الشرعى حتى أخذا العالمية، فالتحقا بعدها بقسم التخصص، ثم تقدما لامتحان معادلة دار العلوم فحصلا على دبلومها عام ١٩٢٧[١] ، وهو العام الذى حصل فيه الشيخ الزفزاف وحسن الخطيب على هذه الشهادة كذلك، لكن لم يكن أبو زهرة بعيداً عما فى دار العلوم ورسالتها وحركة العلم فيها قبل التحاقه بها، فقد تلقى الشيخ العلم بمدرسة القضاء الشرعى التى اختير لها عند انشائها أنبه خريجى الدار للتدريس بها[٢] ، وكان من بينهم أستاذان ملكا عليه عقله وأثرا فى نفسه وتكوينه تأثيراً عظيماً، أحدهما المرحوم محمد عاطف بركات الذى يعتبره أبو زهرة «أستاذ الأساتذة» و«الدوحة المباركة»[٣] وهو عند البعض «خير من أنجبت دار العلوم»[٤] وقد ولى هذا الرجل نظارة مدرسة القضاء الشرعى منذ أنشئت عام ١٩٠٧، واستمر ناظراً لها «ينفث فى الطلبة من روحه ويبعث فيهم الاعتزاز بالنفس والكرامة وحب الاطلاع والخلق الكريم.. مع الرغبة الصادقة فى تحصيل العلوم، واختص هو بتدريس مادة الأخلاق، وكان مع الطلبة فى وقت الفراغ كسقراط مع تلاميذه، ولهذا يعتبره أبو زهرة أستاذ الأساتذة.

أما الشخص الثانى الذى ملك على أبى زهرة لبه وخياله ورسم له طريقه فى الدراسة الفقهية والذى تخرج من دار العلوم هو الآخر فكان الشيخ أحمد إبراهيم. وكان مولده فى عام ١٢٩١-١٨٧٤ وتخرجه من دار العلوم عام ١٨٩٧. ولابأس بنقل مقتطفات مما قاله أبو زهرة فى حق هذا الأستاذ النابغة الذى شق بيده طريقاً جديداً للدراسة الفقهية المقارنة، يقول أبو زهرة :

---

(١) تقويم دار العلوم ص ٢٦٦.

(٢) من بينهم محمد المهدي ومحمد الخضرى بك وأحمد إبراهيم وحسن منصور ومحمد عفيفى، وعبد الرحمن زغلول ومحمد يوسف وعبد الوهاب خير الدين وغيرهم. انظر تقويم دار العلوم ص ٢٦٨.

(٣) انظر كتاب طرق الإثبات الشرعية، أحمد إبراهيم بك ص ١٨ من طبعة ١٩٨٥.

(٤) تقويم دار العلوم ص ٢٦٨.

« يلاحظ أنه كان فى فرقته (أى فى دار العلوم) بعض أعلام الفقه فى مصر كالمرحوم الشيخ عبد الوهاب النجار والمرحوم الشيخ عبد العزيز جاويش الذى اشتهر بالسياسة كاشتهاره بالعلم الإسلامى والمرحوم الشيخ حسن منصور الذى كان يعد نجماً لامعاً فى القرآن الكريم وتفسيره. وكان من هذه الفرقة بعض الذين نبغوا فى المحاماة الشرعية وعلوا فيها كالمرحوم الشيخ محمد عز العرب، فكانت فرقته ممتازة بين خريجى دار العلوم، وكان هو ممتازاً على هؤلاء الممتازين»[1] .

وقد تقلب فى وظائف التدريس كما يقول أبو زهرة عن شيخه هذا فى دار العلوم وفى مدرسة الحقوق وفى مدرسة القضاء الشرعى إلى أن استقر بعد الغائها بمدرسة الحقوق التى أنشئت فيها الدراسات العليا للتأهيل للدكتوراه. وهناك ابتدأ الشيخ منهج الدراسة الفقهية المقارنة داخل المذاهب الفقهية المعتمدة وبينها وبين القوانين الوضعية . ولا شك فى أن هذا المنهج الذى أرسى أساسه هذا الشيخ الجليل يعد ذا مغزى بعيد فى تطور الدراسة الفقهية، من جهة أنه يساعد على التقريب بين المذاهب وإنهاء التعصب البغيض بين أتباعها وييسر الإفادة منها جميعاً ويعين على فهم القانونيين مصطلحات الفقه الإسلامى ونظرياته، ويربط بين الواقع وبين هذه النظريات، ويعد هذه النظريات للتطبيق العملى.

يقول أبو زهرة : «كان الأستاذ الجليل الشيخ أحمد إبراهيم يلقى دروسه موازياً فى النظريات الفقهية بين مذاهب ثمانية، هى المذاهب الأربعة والشيعة الإمامية والزيدية والظاهرية والإباضية. وإن هذه المذاهب الأخيرة لم تلق دراسة نظامية قبل أن يتولاها الشيخ أحمد إبراهيم بفكره العميق واطلاعه المحيط وقلمه المصوّر . وإن بحوثه فى الوقف والوصية والهبة والميراث وأهلية المرأة - لصور واضحة للفكر الفقهى العميق والتصوير الدقيق. وإن لإستاذنا الجليل رضى الله عنه لآثاراً ضخاماً فى كل أبواب الفقه. ومنها ما كان دراسة مقارنة، وما اقتصر فيه على المذهب الحنفى، فكان المقارن منها متسماً بالإحاطة والشمول والعمق، وكان غير المقارن منها الذى اقتصر فيه على المذهب الحنفى متسماً بالتفريع وتوضيح النواحى العملية.

ومن هذا النوع الثانى كتابة فى «المرافعات الشرعية» وكتابه «طرق القضاء» وإن كان

---

(٣) تقديم المرحوم محمد أبى زهرة للكتاب السابق ص١٧.

هذا الكتاب الأخير قد كانت فيه مقارنات دقيقة بين القوانين الوضعية والقوانين الشرعية فى طرق الإثبات وغيرها»[1] وقد توفى عام ١٩٤٥ هذا الرجل الذى يقول عنه أبو زهرة بإيجاز شديد «ما أتى بعد الإمام الفقيه، العلامة ابن عابدين الشامى فقيه مثل الشيخ أحمد إبراهيم رضى الله تعالى عنه»[2].

وقد كان تأثير هذا الشيخ فى تلاميذه وفى نفس أبى زهرة عظيماً. يقول الشيخ عبد الفتاح أبو غزة الباحث المعروف إنه «بوقوفنا على مزايا هذا المنهل العذب والبحر الزخار فى شخصيته العلمية الفريدة. ينكشف لنا سر نبوغ الشيخ محمد أبى زهرة والشيخ عبد الوهاب خلاف.. فيما لمعا به من المقام العلمى والصفاء الذهنى والدقة الفقهية البالغة.. بما أسس هو لهما وفتح أمامهما، فكانا حسنة من حسناته وأثراً من آثاره العظيمة»[3].

ولا أقصد إلى إثبات الفضل لدار العلوم فى الانطلاق بالدراسات الفقهية إلى هذه الآفاق الجديدة التى رادها هذا الشيخ الجليل وتلاميذه، وبخاصة أبو زهرة وخلاف بقدر ما قصدت إلى تأكيد هذين الأمرين:

أولاً : تأثر أبو زهرة فى تكوينه الفقهى بالمناهج والخطط الدراسية التى تميزت بها دار العلوم لالتحاقه بها وتدريسه فيها أكثر من ثلاث سنوات، وتعلمه فيها وفى مدرسة القضاء الشرعى على يد الكبراء من خريجيها. ولايخفى تأثير هذه المناهج والتوجه الحضارى لدار العلوم على أسلوب الشيخ أبى زهرة فى كتابته لتواريخ الأئمة طبقاً لما يأتى، كما لايخفى أثر هذه المناهج فى الانتقال بالدراسة الفقهية من أسلوب التناول المعروف فى الأزهر، وهو شرح المتون الفقهية وتدريسها وحفظها إلى الأسلوب الذى يعتمد على المقارنة الذى اقتفته كلية الحقوق.

ثانياً : لايقل ما قدمته دار العلوم فى تطوير الدراسة الفقهية والأصولية عن إسهامها فى تطوير الدراسات اللغوية والأدبية، بل أعتقد أن جهد خريجيها فى الدراسة الفقهية والأصولية أوضح من غيره. وكان جهاد دار العلوم فى هذا المجال ضرورياً للانتقال من دراسة

---

(١) السابق ص١٩.

(٢) السابق ص ٦.

(٣) السابق ٩.

المتون القديمة وحفظها إلى هذا الأسلوب الذى رأيناه يشيع بعد ذلك فى كلية الحقوق. وهذه هى البيئة التى تأثر بها أبو زهرة: الأزهر - دار العلوم - كلية الحقوق. ولا ترسم تلك المعالم الخط البيانى لتطور تكوين أبى زهرة فحسب، بل تشير كذلك إلى الخط العام لتطوير الدراسة الفقهية فى بداية هذا القرن. ولذا اختير أكثر أساتذة الفقه الإسلامى لكلية الحقوق أو القضاء الشرعى فى هذه الفترة من بين خريجى دار العلوم. وللتدليل على ذلك أسوق فيما يلى كلمة موجزة عن أبرز هؤلاء الأساتذة الذين اختيروا للتدريس بمدرسة القضاء الشرعى أو بكلية الحقوق من بين هؤلاء الخريجين :

١- محمد سلامة بك (١٨٥٩ - ١٩٢٨) : تخرج فى دار العلوم عام ١٨٩١ واختير لتدريس الشريعة الإسلامية بمدرسة الحقوق، وظل بها ثمانية وعشرين عاماً إلى حين احالته إلى المعاش عام ١٩٢٤، ومنح فى هذا العام لقب مدرس شرف الشريعة الإسلامية بقرار وزارى[(١)] .

٢- محمد محمد زيد الأبيانى بك (١٨٦٢-١٩٣٦) : تخرج فى دار العلوم عام ١٨٩١ وعين مدرساً للفقه بدار العلوم فى العام نفسه ثم انتقل بعد ذلك بثلاثة أشهر إلى تدريس الفقه بمدرسة الحقوق، وظل بها إلى عام ١٩٣٠ حيث أصر على الإحالة الى التقاعد فمنحه مجلس الكلية بموافقة مجلس الجامعة لقب أستاذ شرف بكلية الحقوق مدى الحياة.
ولبيان فضله فى إثراء الدراسة الفقهية وتطويرها من الصورة التى كانت عليها قبله يحسن أن أنقل هنا ما كتبه عنه الشيخ أحمد إبراهيم فى صحيفة الجامعة المصرية عدد مايو ١٩٣٦ تحت عنوان الأستاذ زيد بك الأبيانى، يقول الشيخ أحمد إبراهيم : «كانت كتب الشريعة الإسلامية التى تدرس لطلاب الفقه الإسلامى فى بداية أن قام الشيخ زيد بالتدريس فى مدرسة الحقوق هى الكتب المتداولة فى الأزهر وعلى الطريقة الأزهرية غير أنه وجدت فى ذلك الوقت حركة فكرية ترمى إلى التسهيل فى تحصيل الأحكام الشرعية الإسلامية ووضعها وضعاً قانونياً على هيئة مواد، لعلها تكون يوماً ما القانون الشرعى الذى يجب أن يعمل به فى مصر، ففكر محمد قدرى باشا - رحمه الله تعالى - فى وضع ثلاثة كتب على نظام الكتب القانونية، وقد نفذ فكرته ، فألف كتاباً فى الأحوال

---

(١) التقويم ص ٢٥٩.

الشخصية، وثانياً فى أحكام الوقف سماه «قانون العدل والإنصاف»، وثالثاً فى أحكام المعاملات المالية سماه «مرشد الحيران». وبهذا كان قدرى باشا أول فاتح جديد فى المؤلفات الفقهية الإسلامية بمصر، ورفع ذلك العبء الثقيل عن طلاب الأحكام الشرعية من مثل الدر ورد المختار.

« قام الأستاذ محمد زيد بك بتدريس الأحوال الشخصية لطلاب الحقوق من كتاب قدرى باشا، وكان يكتب ما يعن له من التعليقات عليه، حتى تكامل عمله فوضع شرحاً وافياً ممتعاً لكتاب قدرى باشا فى ثلاثة مجلدات وطبع لأول مرة سنة ١٩٠٤. وقد تلقاه الناس بلهفة شديدة وشوق عظيم، إذ وجدوا فيه ضالتهم المنشودة. وقد بلغنى أن هذا الشرح ترجم إلى اللغة الفرنسية، ونال من أجل ذلك رحمه الله وسام «الليجيون دونير» من الدولة الفرنسية، وبهذا يعتبر الشيخ محمد زيد بك الفاتح الثانى لذلك العصر الجديد المبارك على الشرع الإسلامى، إذ مهد الوصول إلى تحصيله من أيسر طريق مع حسن الترتيب والتقسيم واستيفاء البحث وسلامة العبارة وسلاستها.

وبعد ذلك قام الشيخ محمد زيد بك بالاشتراك مع زميله أستاذنا وشيخنا الشيخ محمد سلامه بك رحمهما الله، وكان مدرساً معه بمدرسة الحقوق بشرح مرشد الحيران طبع منه الجزء الأول فقط وكان ذلك سنة ١٩٠٧ ثم لخص الأستاذ زيد بك كتاب قانون العدل والانصاف في كتاب لطيف سماه «مباحث الوقف» ، وعلل أحكامه وأقام الأدلة عليها بسهولة عبارته المعروفة، ثم ألف كتاباً في المرافعات الشرعية حينما تقرر تدريسها بمدرسة الحقوق. فأنت ترى من هذا أن حياة الشيخ زيد بك الدراسية كانت كلها خيراً وبركة على طلاب الشريعة الإسلامية فى مدرسة الحقوق، بل على غيرهم فى جميع معاهد العلم فى مصر وفى غير مصر أيضاً»[1] .

٣- الشيخ أحمد إبراهيم بك الذي يقول عنه تلميذه أبو زهرة : «ما أتى بعد الإمام الفقيه العلامة ابن عابدين الشامى فقيه مثل الشيخ أحمد إبراهيم رضى الله تعالى عنه» وقد سبقت الإشارة إلى فضله فى تطوير الدراسة الفقهية.

---

(١) تقويم دار العلوم ص٢٦٣.

٤- محمد الخضرى بك: دخل دار العلوم عام ١٨٩١ وتخرج منها عام ١٨٩٥ واشتغل بالتدريس فى مدرسة القضاء الشرعى من عام ١٩٠٧ حتى عام ١٩٢٠ وكان عضواً فى لجنة تعديل قانون الأحوال الشخصية وألف كتاب «تاريخ التشريع الإسلامى» الذى يعد أول مؤلف فى هذا النوع من العلوم الفقهية والذى يعد البداية الحقيقية لظهور علم تاريخ التشريع الإسلامى.

وقد تأثر فى كتاباته الفقهية بآراء أستاذه الشيخ محمد عبده، إذ يعد كتابه «أصول الفقه» محاولة واضحة للإفادة من منهج الشاطبى فى تطوير مباحث هذا العلم على النحو الذى وجهه إليه الشيخ محمد عبده. يحكى الخضرى فى مقدمة هذا الكتاب أنه كان قد كتب شيئاً فى أصول الفقه أثناء تدريسه لهذه المادة فى كلية جوردون بالسودان، فعرض هذا الذى كتبه على الشيخ الإمام عند زيارته لهذه الكلية فأثنى عليه وأشار على الشيخ الخضرى أن يطالع كتاب الموافقات للشاطبى حتى يلتفت الطلاب الى معرفة أسرار التشريع ومقاصده. «فاستحضرت هذا الكتاب وأخذت أطالعه مرات حتى ثبتت فى نفسى طريقة الرجل، وجعلت آخذ منه الفكرة بعد الفكرة لأضعها بين ماآخذه من كتب الأصول حتى جاء بحمد الله ما أمليته وفق مرامى وعلى قدر حاجة الطلاب فى تلك البلاد النائية»[1].

ويكفى هذا للدلالة على فضل دار العلوم فى قيام خريجيها بدورهم فى تطوير الدراسات الفقهية والأصولية سواء فى مدرسة القضاء الشرعى أو فى مدرسة الحقوق عند إنشائها. لقد انتقلت الدراسة الفقهية من المستوى الذى كانت عليه فى القرن التاسع عشر إلى المستوى الذى اقتضته الظروف العملية الحديثة فى كلية الحقوق عبر دار العلوم. ولذا فإن ما قدمته هذه المؤسسة فى هذا المجال لايقل بحال من الأحوال عما قدمته فى مجالات الدراسة اللغوية والأدبية.

---

(١) أصول الفقه.. محمد الخضرى بك ص ١١، طبعة المكتبة التجارية الكبرى بمصر بدون تاريخ.

حياته العملية :

بعد أن تخرج أبو زهرة فى دار العلوم عام ١٩٢٧ عين فى العام نفسه مدرساً للشريعة واللغة العربية بتجهيزية دار العلوم والقضاء الشرعى، واستمر فى هذا المنصب قريباً من ثلاث سنوات، انتقل بعدها الى التدريس فى القسم الثانوى العام لمدة عامين وبضعة أشهر، حيث انتقل إلى كلية أصول الدين عام ١٩٣٣ لتدريس مادة الجدل والخطابة وتاريخ الديانات والملل والنحل. ويعود إلى هذه الفترة ما كتبه فى هذه الموضوعات. وفى نوفمبر ١٩٣٤ عين مدرساً للشريعة بكلية الحقوق، وزامل شيخه الجليل أحمد إبراهيم فى الكلية نفسها أكثر من عشر سنوات. وقد أحيل الى التقاعد عند بلوغ السن القانونية (٦٠ عاماً) فى عام ١٩٥٨ وكانت وفاته عام ١٩٧٤.

وعلى الرغم من تنوع اهتمامات هذا الشيخ الجليل وكثرة جهوده واتساع مجالات جهاده ومشاركته فى الحياة العملية والسياسية ووقوفه فى وجه الاستبداد والطغيان فإن الذى أعتقده أن الفقه والاشتغال به دراسة وتأليفاً وتدريساً كان هو محور عمله ومنهج كفاحه الذى أثر فى نظرته إلى سائر الأمور، يؤكد ذلك كثرة مؤلفاته الفقهية فى الدعوة إلى تطبيق الشريعة وفى التاريخ الفقهى لكبار الأئمة وفى النظريات الفقهية (الملكية والعقد والجريمة والعقوبة) وفى الفتاوى لتوضيح أحكام المشكلات والمعاملات الحديثة. ويؤكد ذلك أيضاً أنه ينظر إلى الإعجاز القرانى نظرة تتفق ونظرته إلى الأمور نظرة فقهية، إذ يفسر إعجاز القرآن على أنه معجز بشريعته وهو يعبر عن ذلك بأن البعض قد يرى إعجاز القرآن فيما اشتمل عليه من علوم إنسانية وقد يراه البعض فيما اشتمل عليه من علوم كونيه، «وأنا أقول شيئاً آخر .. القرآن معجز بشريعته نفسها، فما اشتمل عليه من شريعة معجز للبشر أن يسبقوه أو أن يأتوا بعده بما هوخير منه. نظام القرآن فى الإرث، اتفق علماء القانون فى العالم على أنه أدق نظام وجد إلى الآن، وأقرب النظم إلى العدالة. وأقول أنا إنه هو العدالة. سل الفرنسى والانجليزى والألمانى: أيوجد فى قوانينك ما يعادل ما اشتمل عليه القرآن من تنظيم للميراث؟ أكان هذا النظام معروفاً قبل محمد ؟»[1] .

---

(١) أبو زهرة إمام العصر، للأستاذ أبو بكر عبد الرازق ١٤٨/١.

وأحاول فيما بقى من هذا البحث الكشف عن هذاالمحور الذى دارت حوله جهود هذا الشيخ علمياً وعملياً، وذلك بالتعرض للجوانب التالية:

أولاً : قضية التطبيق الشرعى

ثانياً : منهج التأريخ التشريعى .

ثالثاً : التنظير الفقهى .

رابعاً: فتاويه واجتهاداته الفقهية.

أولاً : قضية التطبيق الشرعى

لاينفرد أبو زهرة بين معاصريه بالدعوة إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وإخضاع القوانين المعمول بها في البلاد لهذه الأحكام، وإنما انفرد عن كثير من أعلام الدراسات الفقهية المعاصرين له بالقوة فى الدعوة لهذا الأمر والمثابرة فى إقناع طلبته وتلاميذه به، وفى سيطرة هذا الهدف على نفسه فى علاقاته وفى نظرته لكثير من الأمور وفى صياغته لمنهجه. وعلى سبيل التوضيح فإن المرحوم على الخفيف كان عالماً بأدق شعاب الفقه الإسلامى وصاحب ملكة فقهية متوهجه فى إلحاق الوقائع الحادثة بأصول هذا الفقه وتخريجها على أحكامه. ولا أحسب أن «أبو زهرة» يتفوق عليه فى هذا، وإنما الذى تفوق فيه أبو زهرة فيماأحسب هو أنه اعتبر التطبيق الشرعى جل همه ومعقد أمله من الدراسات الفقهية. ونستطيع أن نتلمس هذا الهدف عنده وأن نحسه فى الأمور التالية :

١- اتجاهه فى كثير من مؤلفاته الفقهية إلى كشف النظريات الفقهية على نحو ييسر المقارنة بين هذه النظريات ومقابلاتها القانونية، من ذلك كتابه نظرية العقد، ودراسته لنظرية الملكية والجريمة والعقوبة. ولاتخفى فائدة مثل هذه الدراسات فى تعريف رجال القانون بمفاهيم الفقه الإسلامى ونظرياته لاقتراب أسلوب العرض من لغتهم وطريقة تفكيرهم.

٢- تشجيعه المتخرجين من كليات الحقوق ودارسى القانون على دراسة الفقه الإسلامى دراسة مقارنة خلافاً لكثيرمن أساتذة الفقه الإسلامى الذين كانوا لايشجعون أمثال هؤلاء الطلاب على هذاالنوع من الدراسة. ويتضح ذلك من كثرة الرسائل الجامعية التى ناقشها أو أشرف عليها فى كليات الحقوق بجامعات القاهرة وعين شمس والاسكندرية. وقد عبر

كثير من تلاميذه عن هذا المعنى، من بينهم الدكتور محمد عبد الجواد الذى ناقش معه موضوع رسالته للدكتوراه عن نظرية الظروف الطارئة فى الفقه الإسلامى المقارن بالقانون المصرى قبل سفره إلى فرنسا لدراسة هذا الموضوع فى إحدى جامعاتها. ولعله فى هذا الاتجاه متأثر بشيخه أحمد بك إبراهيم الذى أشرف على الرسالة القيمة للدكتور شفيق شحاته فى نظرية الالتزامات فى الشريعة الإسلامية «الفقه الحنفى». ولايخفى أثر هذا التشجيع فى تعريف القانونيين بالثروة الفقهية وفى إقناعهم بالعمل على وضع أحكام الفقه الإسلامى موضع التطبيق .

٣- نقده للقانون الوضعى من جهة استناده إلى الأعراف والأوضاع السائدة التى لايؤمن خروج أحكامها على مقتضيات العدالة.وقد حرص على بيان مزية الأحكام الفقهية باستنادها فى مقابل ذلك إلى قواعد الأخلاق الثابتة بنصوص الشريعة.

٤- كثرة مؤلفاته الفقهية وإصراره على أن الإسلام دين ودولة وجهره بوجوب العمل على تطبيق الشريعة إلى حد أغضب النظام الحاكم فى عهد جمال عبد الناصر، ففرضت عليه كثير من القيود التى لم تفت فى عضده .

لقد هدف الشيخ من بحوثه إلى تحقيق نتيجة عملية هى تهيئة الأذهان وإقناعها بالعمل على تطبيق الأحكام الشرعية، كما أدرك أن البحث الفقهى لاقيمة له إذا لم يكن فيه ما ييسر تعبيد الطريق لوضع الأحكام الشرعية موضع التطبيق. وهو لم يهدف إلى فرض التطبيق الشرعى بالقوة، وإنما نراه راغباً فى خلق رأى عام يوحد الجهود نحو تحقيق هذا الهدف. ومن جهة أخرى فإنه يرفض الاستبداد الحكومى فى صرف الناس عن تحقيق هذا الهدف بالوسائل التى تتبعها الحكومات المتعاقبة، ويطالب باتباع الشورى فى الحكم، حتى يتمكن الرأى العام القوى من ممارسة حقوقه. وكذلك فإنه يشجع على تقنين الأحكام الشرعية وصياغتها فى مواد وتقسيمها إلى أبواب وفصول على النسق القانونى حتى يتيسر لرجال القانون الرجوع إلى هذه الأحكام ومعرفتها. وقد ضمن رأيه هذا فى تقديمه لكتاب «الإسلام وتقنين الأحكام».

وأكاد أحس أن حرصه على التفاف جمهور المثقفين حول التطبيق الشرعى هو ما دفعه إلى إعلان رأيه فى أن حكم رجم الزانى المحصن لايثبت العمل به بصفة قطعية. يقول تلميذه الدكتور محمد عبد الجواد: «أذكر موضوعاً كنا نناقشه فيه كثيراً، وهو رجم الزانى المحصن،

وكان يذكر لنا رواية عن ابن عباس أنه سئل: هل نزلت أية حد الزنا فى سورة النور قبل أو بعد قيام الرسول برجم ماعز والغامدية؟ فأجاب ابن عباس قائلاً : لاأدرى. وكنا حضرنا ندوة التشريع الإسلامى بالجامعة الليبية فى سنة ١٣٩٢ الموافق ١٩٧٢. واقترحت عليه أن يعلن رأيه فى هذه المشكلة الخطيرة فى هذه الندوة التى كان من موضعاتها العقوبات والحدود. وكان بعض الزملاء يرى حرصاً عليه ألا يذيع هذا الرأى. ولكنه بشجاعته المعهودة أعلن رأيه فى أن حكم رجم الزانى المحصن ليس ثابتاً بصفة قطعية»[١] ، ومن جهة أخرى فإنه كان يتخير الآراء الموافقة للأعراف القانونية السائدة ويردها الى أصولها الفقهية ويؤيدها بالأدلة الشرعية. من ذلك تناوله لحق المرأة فى طلب التطليق للضرر وإساءة العشرة وانتصاره لما جاء فى قانون ١٩٢٠ وقانون ١٩٢٩ المصريين .

ويشبهه ما ذهب إليه فى اعتبار العود فى ارتكاب الجريمة شرطاً لإقامة حد السرقة وحد الزنا مستنداً فى هذا إلى تعبير الشارع بالوصف عند بيان العقوبة فى هذين الحدين وذلك فى قوله تعالى ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ﴾ وفى قوله : ﴿ الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ﴾ .

ويفيد التعبير بالوصف تكرر الفعل واعتياد فاعله له حتى صار يطلق عليه . وبهذا فإن الجريمة الموجبة للحد فى السرقة والزنا هى التكرار والاعتياد، وليس مجرد ارتكاب الفعل، كما هو الحال فى جريمة القذف، ولذا عبر الشارع بالفعل فى بيان عقوبة هذه الجريمة. يقول تعالى : ﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ﴾ وقد اتفق الفقهاء لهذا على أن التوبة لاتسقط حد القذف إذا قام سببه، وهو رمى المحصن بالزنا رعاية لحق هذا المحصن، على حين اختلف الفقهاء فى إسقاط حدى السرقة والزنا بالتوبة[٢] وقد رجح أبو زهرة فيما يظهر لى رأى القائلين بإسقاط هذين الحدين بالتوبة ، وعرف التوبة بأنها عدم الإصرار على الفعل والرجوع إليه تأثراً بالأعراف القانونية السائدة .

---

(١) أبو زهرة إمام عصره ١٣٣/٢.

(٢) كتابه: الجريمة والعقوبة فى الفقه الإسلامى، العقوبة ص ٢٤٧ وما بعدها .

ثانياً : منهج التأريخ التشريعى

شغل أبو زهرة فى كثير من مؤلفاته بتاريخ التشريع الإسلامى ورجاله، فكتب مجلدات كبيرة عن الأئمة الثمانية، وهم : ١- الإمام زيد بن على، إمام مذهب الزيدية الذى ينتسب إلى اسمه. ٢- الإمام جعفر الصادق، رئيس مذهب الشيعة الإمامية الذين يطلق عليهم الجعفرية كذلك نسبة إلى اسمه. ٣- أبو حنيفة رئيس مذهب الأحناف. ٤- مالك، ٥- الشافعى، ٦- ابن حنبل، ٧- ابن حزم، ٨- ابن تيمية .

وقد جمع فى كتابه تاريخ المذاهب الفقهية كثيراً من الإشارات والحقائق الفقهية والتاريخية التى وردت بشأن الأئمة السابقين فى كتبه عنهم، وكأنما أراد أن يوجز ما قدمه عنهم فى كتبه المبسوطة المطولة، حتى يتيسر التعرف على أعمال هؤلاء الأئمة وتأثيرهم ومذاهبهم دون مجهود كبير .

وإنما اندفع الشيخ أبو زهرة فى هذا السبيل الشاق الذى استغرقه قريباً من عشر سنوت فيما أحسب، هى المدة اللازمة للكتابة عن هؤلاء الأئمة، لتحقيق الأهداف التالية :

١- التقريب بين مذاهب أهل السنة وبين مذاهب غيرهم من الشيعة الزيدية والشيعة الإمامية. ولايخطئ الناظر إلى كتابيه الكبرين عن الإمام زيد وعن الإمام جعفر الصادق هذا الحب لهما والإعجاب بفقههما والتقدير لدورهما فى إثراء النظر الفقهى. ويبدو حرصه على هذا التقريب من قوله عن فقه الإمام زيد: «إن الباحث الأمين فى فقه الإمام زيد سيجد فيه باباً للاجتهاد واسعاً وخصباً مع كثرة فى الفروع دون خروج على الأصول ولا انحراف عن المناهج...» ويكشف أبو زهرة عن هدفه هذا على نحو مباشر بقوله فى مقدمة كتابه عن الإمام الصادق. وهذا نص عبارته: «كتبناه بروح من الحق الثابت وقصدنا بكتابته أن نقرب ولا نفرق، وأن يطلع الناس على تاريخ إمام من آل البيت، أجله أهل عصره من علماء وحكام وشعوب، واهتدى بهديه كثيرون، وضل فيه كثيرون، وأجمع الجميع على أن له التجلة والاحترام».

٢- التقريب بين المذاهب جميعها والعمل على وجوب الإفادة منها فى فهم الأحكام الشرعية والتخير منها جميعها فى مواجهة القوانين الوضعية. إن «أبو زهرة» لاينتصر لمذهب

على غيره، ولايضيق قلبه دون أى من هذه المذاهب. ولعل باعثه إلى هذا هو أنه قد عرف حقيقة المعركة التى وجب عليه أن يخوضها، وهى معركة الفقه الإسلامى بجميع مذاهبه ضد فرض القوانين الوضعية فى العالم الإسلامى. وهو لهذا قد احتضن جميع المذاهب الفقهية ولم يشأ أن يستبعد أيا منها، حتى يحتفظ بجميع عناصر القوة اللازمة للمواجهة فى هذه المعركة، ومن أسف أن بعض البلاد الإسلامية ما تزال غارقة فى هذا التعصب المذهبى، وتضيع جهود علمائها فى الانتصار لمذهب على آخر. ولعلنى لاأبالغ إذا قلت إن بعض علماء هذه البلاد يفضلون إبقاء الوضع القانونى القائم إذا كان التغيير سوف يؤدى إلى تطبيق أحد المذاهب المتنافسة.

٣- توضيح ارتباط فقه الأئمة بظروف عصورهم وثقافتهم واتجاهاتهم الخاصة على نحو يرسم الطريق الواجب لفهم فقههم والتخير منه فى ظروفنا المعاصرة. وقد أفاد أبو زهرة فى توضيح هذا الارتباط بالمنهج التاريخى لدراسة الأدب الذى ظهر فى دار العلوم فى بداية هذا القرن على يد كل من الشيخ حسن العدل والدكتور أحمد ضيف، وتابعهما فى هذا المنهج الشيخ السكندرى والشاعر المشهور على الجارم وعدد آخرمن أساتذة الأدب فى دار العلوم [١] وعلى الرغم من أن هذا المنهج قد خبا بريقه وفتر الحماس له فى العقد الأخير بين دارسى الأدب حتى فى دار العلوم نفسها، فلا شك فى صحة الأساس المنطقى لهذا المنهج، وهو الارتباط بين الفكر وبين الواقع. وتشتد الحاجة إلى التسليم بصحة هذا المبدأ لفهم الأحكام التى دونها الفقهاء المسلمون وإدراك صلتها بأصولها الشرعية والتخريج عليها فى العصر الحديث. ولعل الشيخ محمد الخضرى والشيخ محمد أبو زهرة هما اللذان أرادا ادخال هذا المنهج فى دراسة تاريخ التشريع الإسلامى وفى دراسة فقه الأئمة. ولايخفى تأثرهما فى ذلك بدراستهما فى كلية دار العلوم.

ومع تسليمى بوجوب الربط بين الفكر الفقهى والواقع باعتبار أن الفكر الفقهى ليس سوى مرآة تعكس حركة المجتمع الإسلامى وأفراده فى سعيهم لتطبيق مبادئ الشريعة وأصولها العامة على سلوكهم وكافة أوجه نشاطهم فأجد من الضرورى الاستطراد هنا إلى أن تطبيق المنهج التاريخى فى دراسة الأدب بالأسلوب الذى ازدهر فى دار العلوم على الدراسة

---

(١) انظر فى ذلك كتاب تطور الأدب الحديث فى مصر للأستاذ الدكتور أحمد هيكل، والنقد الأدبى الحديث فى مصر للدكتور عبد العزيز الدسوقى.

التاريخية للتشريع الإسلامى قد جر إلى كثير من الأخطاء الفادحة التى أثرت على فهم المحدثين للفقه الإسلامى وموقفهم منه. ذلك أنه قد جرى تقسيم تاريخ التشريع الإسلامى إلى عصور مماثلة للعصور السبعة المعروفة فى دراسة تاريخ الأدب العربى، بل وفرض التوازى بينهما فى الازدهار والضعف والإحياء فى العصر الحديث على الرغم من أن الفقه غير الأدب.

وتبعاً لذلك فقد جرى التأريخ لضعف الفقه الإسلامى وجموده بضعف الدولة العباسية واستئثار الأتراك بالحكم، كما اعتبر العصر الحديث عصر إحياء للدراسات الفقهية كما هو الحال بالنسبة للدراسات الأدبية.

ومن الواضح أن أزمة الفقه الإسلامى الحقيقية لم تنشأ إلا باستبعاد هذا الفقه عن التطبيق وإحلال القوانين الغربية محلة بعد سيطرة القوى العسكرية الغربية على مقاليد الحكم فى العالم الإسلامى، وذلك فى النصف الثانى من القرن التاسع عشر. أما قبل ذلك فلم يتوقف القضاة والمفتون عن النظر والاجتهاد وتطبيق الأحكام الفقهية فى الواقع العملى.

وقد اعتقد أبو زهرة أن الاجتهاد «قد أغلق ابتداء من القرن الرابع، وما زال علماء يحاولون فتح رتاجه، ولكنهم يعجزون أحياناً، ويفتحون فتحاً ضئيلاً أحياناً. هل كان من المصلحة الإسلامية إغلاقه ؟ أقول وبكل صوت جهورى: إغلاق باب الاجتهاد كان إلهاماً من الله لحماية الشريعة. قد يقول فقيه أو متفقه أو نحو ذلك: هذا غريب، إغلاق باب الاجتهاد من المصلحة الإسلامية ؟ نعم. أغلق باب الاجتهاد فى القرن الرابع، ثم جاء التتار فى القرن الخامس والسادس، ثم جاء بعد ذلك الصليبيون، ثم جاء الحكام الفاسدون المفسدون. هل لو كان باب الاجتهاد مفتوحاً ماذا تكون العاقبة؟ كان كل حاكم فاسد مفسد سيجد من القضاة ومن المفسدين (لامؤاخذه) من إذا أراد أمراً احتال.. ولذلك ألقيت محاضرة فى دمشق فى سنة ١٩٦١ فى مسجد التوبة قلت فيها إنه كان من نعم الله على المسلمين أن أغلق الاجتهاد حتى لايوجد أولئك الذين يرضون الحكام بأن يسهلوا لهم كل شيء»[(١)] .

ولا أعتقد أن باب الاجتهاد قد أغلق فى التاريخ الذى عينه القول الشائع، فقد ظل القضاة والمفتون فى عملهم الى أن استبدلوا بغيرهم، ولم يتوقف أحد القضاة عن النظر فى

---

(١) أبو زهرة إمام عصره ١٣٨/١ .

أى نزاع، كما أننى لاأعتقد أن إغلاق باب الاجتهاد لو حدث سيكون نعمة بالمعنى الذى أدركه الشيخ أبو زهرة، فإن معاونى الحكام المفسدين الذين يشير إليهم الشيخ سوف يحتالون لإرضاء سادتهم بالتخريج والتفسير لأقوال الأئمة .

ولايدخل فى هدفى نقاش هذه القضية بقدر ما أردت التنبيه إلى ما دخل على النظر فى تاريخ الفقه الإسلامى من أخطاء سببها تطبيق المنهج التاريخى الأدبى فى دراسة تاريخ الـفقه .

لقد أدرك أبو زهرة (خلافاً لكثير من معاصريه) أن دراسة أى إمام من هؤلاء الأئمة هى دراسة فقهية فى المقصود الأول منها. ولايقصد إلى دراسة غير ذلك عند هؤلاء الأئمة إلا بالقصد الثانى، أو كما يقول هو «يقصد إليه ليستعين الباحث على تحليل فقهه بدراسة مقدماته وليرد الأمور إلى أسبابها والظواهر الى نواميسها»[١] .

ولأن دراسة الفقيه هى دراسة فقهية فإن أبا زهرة يقرر : «أنه لايدرس فقيهاً إلا من تمرس بالدراسات الفقهية وتتبع أدوار الفقه، ودرس دراسة مقارنة بين الفقهاء ليعرف مكان كل واحد من صاحبه، وليستطيع أن يبين ما اختص به كل واحد منهم وما انفرد به، كما يتسطيع أن يشير إلى ما يجتمع فيه مع غيره»[٢] وقد تبدو الدعوة إلى مثل هذا الأمر الآن شيئاً لاجدة فيه ولا تدعو إليه ضرورة على الرغم من أنه قد أشاع الحركة والحيوية فى الدراسات الفقهية آنذاك وقدم معايير جديدة ساعدت هذه الدراسات على الانطلاق مما كانت عليه إلى بعض ما صارت إليه .

ومع تقديرى الكامل لدور أبى زهرة فى العمل بهذا المنهج فى دراسته لفقه الأئمة وتسليمى بصحة المبدأ الذى دعا إليه، وهو أن الدراسة لهؤلاء الأئمة هى فى المقام الأول دراسة فقهية فإن التركيز على دراسة العصر الذى عاش فيه كل واحد من هؤلاء الأئمة، وتناول ذلك من النواحى السياسية والاجتماعية والثقافية، لايفيد الدارس لفقه الإمام (أى إمام). ويجب عدم إفراد «العصور» من هذه النواحى بدراسة مستقلة فى البحث الفقهى التاريخى. وإنما يستعان بالمعلومات التاريخية فى أمور السياسة والاقتصاد لتفسير مفهوم فقهى أو اجتهاد

---

(١) أبو زهرة: مالك حياته وعصره – آراؤه وفقه، مقدمة الطبعة الثانية.

(٢) السابق، المقدمة .

أمام أو ما إلى ذلك.

لقد أسهم هذاالمنهج الذى يربط بين الفقه والواقع العملى فى تقدم الدراسات الفقهية الحديثة، غير أن تطبيق هذا المنهج بإفراد حيز مستقل لدراسة السياسة والاجتماع قد أصبح عبئاً ثقيلاً يلزم أن تتخلص منه الدراسة التاريخية للفقه الإسلامى .

ثالثاً : التنظير الفقهى

لعل أبا زهرة أحد أولئك الرواد الذين تحملوا عبء استخلاص النظريات الفقهية من مسائلها المتناثرة فى بطون المتون وشروحها. وأهم مؤلفاته فى ذلك كتاب الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الإسلامية، وكتابه عن الجريمة فى الفقه الإسلامى وكتابه الآخر عن العقوبة. ويفترق التناول فى هذه المؤلفات عن الأسلوب المألوف الذى درج عليه الفقهاء فى العصور السابقة ، من جهة أنهم كانوا يعنون بإيراد الموضوعات المختلفة بأسمائها المعروفة المباشرة، كالقتل والبيع والإجارة والزكاة، مع ذكر التعريفات والأركان وشروط الصحة والمسائل الجزئية ذات الأهمية. أما الأسلوب القانونى الحديث فيتناول إلى جانب ما سبق المفاهيم والنظريات القانونية للتعرف على القواعد العامة التى تندرج تحتها جزئيات المسائل فى الموضوعات المتنوعة، كما هو الحال فى نظرية العقد التى تتعلق بالنظر فى القواعد والأحكام المطبقة فى أبواب البيوع والإجارة والصلح والهبة والشركة والكفالة والوكالة وغيرها .

وينبغى أن يلاحظ أمران على قدر كبير من الأهمية :

أولهما: أن الفقهاء المسلمين كانت لهم نظرتهم العامة إلى هذه القواعد الكلية التى تحدد إدركهم لهذه المفاهيم والنظريات كالعقد والملكية والجريمة والعقوبة. ولا نظن بهم أنهم كانوا يفكرون في كل موضوع على حدة، فكان أبوحنيفة على سبيل المثال ينظر إلى حرية المالك فى أبواب الحجر وحقوق الجيران والضمان نظرة متسقة من الناحية المنهجية تقوم على احترام حق المالك وعلى أن حرية المالك فى التصرف فى ملكه هى المظهر الأول لحريته كإنسان، وأن في المساس بهذه الحرية فى الملك قضاء على حقوقه الأساسية التى كفلتها له النصوص الشرعية .

والثانى : أن أسلوب التأليف الفقهى القديم كانت له طبيعته وسماته الخاصة التى حددتها ظروف الكتابة الفقهية إبان نشأة التدوين الفقهى فى القرن الثانى الهجرى. ويقوم هذا الأسلوب على رصد أمهات المسائل التى أفتى فيها أو حكم فيها كبار القضاة والمفتين فى القرنين الأول والثانى الهجريين. ولم يكن فى وضع فقهاء القرون التالية أن يتجاهلوا الوقوف عند أمهات المسائل التى تعرض لها الأئمة الكبار لشيوع التمذهب حرصاً منهم على روح التواصل بين الأجيال من الفقهاء، ورغبة فى التمسك بوحدة التفكير الفقهى فى الأسس العامة والمناهج. ويعد استمرار أسلوب التأليف الفقهى على هذا النحو الجزئى الذى يعنى بذكر أمهات المسائل هو السبب فى عدم العناية بالنظريات الفقهية على الرغم من ضرورة التسليم بوضوحها فى أذهان كبار المشتغلين بالتفكير الفقهى على مر العصور، وفى هذا ما عساه يوضح تأخر التأليف فى النظريات الفقهية الى العصر الحديث .

لقد اتجه كثير من الباحثين الى العمل على استخلاص النظريات الفقهية من الفروع والقواعد، وكان هذا الاتجاه فيما لايخفى أحد أسباب هذ النهضة الفقهية التى بدأت تؤتى ثمارها. وكان لأبى زهرة وعلى الخفيف والزرقا وسلام مدكور والسنهورى والشيخ أحمد إبراهيم ومن فى طبقتهم فضل الريادة فى هذا المجال. ويقتضى توضيح جهود أبى زهرة فى هذا المجال أن أشير بإيجاز الى السمات العامة لطريقته التى سار عليها فى التأليف فى كتابيه نظرية العقد والجريمة والعقوبة .

يعنى أبو زهرة في هذين المؤلفين كما يقول هو فى كتابه نظرية العقد ببيان «القواعد الفقهية التى انفرعت منها فروع الشريعة وانشعبت منها مسائلها، فإنى رأيت مقالة قد شاعت بين قوم، قوامها أن الشريعة ليست إلا حلولاً جزئية.. فجمعت من القواعد فى هذا الكتاب ما قد يرد الحق إلى نصابه وينصف حقيقة طالما تجنى عليها النظر العاجل والبحث الناقص الذى لايعتمد على الاستقراء والتتبع، وأنا لاأدعى بصنيعى فى هذا الكتاب أنى قد أتيت ببدىء لم أسبق به، بل لقد سبقنى إلى خدمة الشريعة رجالات خدموا الفقه الإسلامى فى هذا الجيل، وكانت مدرسة القضاء الشرعى وكلية الحقوق الميدانين اللذين برز فيهما أولئك الأقطاب»[١] .

(١) ص٤ من كتاب الملكية ونظرية العقد .

ومن جهة أخرى فإن الناظر لهذين المؤلفين وما جاء على شاكلتهما يلمح شيئاً من التنظيم والترتيب والتقسيم والتناول يشابه أسلوب التأليف القانونى من حيث الشكل. وينفى أبو زهرة فى مقدمة كتابه العقوبة أن يكون قصده من المشابهة بالقانون فى الشكل «تقريب الفقه الإسلامى مما نراه بين أيدينا من قوانين» ليقينه بسمو التشريع العقابى الإسلامى إذا ما قورن بالأوضاع القانونية . ويؤكد ذلك وعيه بهذه السمة الشكلية التى قصدت التنبيه إليها. ويجدر الالتفات إلى أن الالتزام بالترتيب القانونى فى عرض موضوعات الملكية والعقد والجريمة والعقوبة من وجهة الفقه الإسلامى قد أدى إلى تيسير اطلاع القانونيين على أحكام الفقه الإسلامى فى هذه المجالات، وكان لهذا أثره فى نمو الدراسات المقارنة واتجاه الدارسين للقانون إلى الاستشهاد بأحكام الفقه الإسلامى وتأثرهما به فى كتاباتهم .

ومن أهم ما يلفت النظر فى هذين المؤلفين كذلك المقارنة بين أحكام الفقه الإسلامى وبين النظر القانونى. يتضح هذا فى المقارنة بين مفهوم العقار فى الفقه الإسلامى ونظيره القانونى، حيث يستعرض أبو زهرة آراء المذاهب الفقهية فى تعريف العقار بإيجاز كى يخلص إلى مطابقة هذا المفهوم فى القانون المدنى المصرى والمختلط والفرنسى لمفهومه فى المذهب المالكى، وذلك للاتفاق على أن العقار يشمل الغراس والبناء وكل ما يتصل بالأرض اتصال قرار ولايمكن نقله مع بقاء هيئته، سواء كان هذا الاتصال بأصل الخلقة أو بصنع صانع(١) .

ومن ذلك أيضاً تعرضه للأسس الأدبية فى تحمل المسئولية الجنائية من الوجهة القانونية ومقارنة ذلك بما أخذ به الفقهاء المسلمون، وتناول أحكام المرضى النفسيين والعصبيين فيما يتعلق بمسئوليتهم عن الجرائم التى يرتكبونها من الوجهة القانونية والفقهية(٢) .

لقد باعد هذا الشكل فى التأليف الفقهى بين صيغ التعبير القديمة التى تتخذ «المسائل والفروع» أساساً لها وبين صيغ التعبير الحديثة التى تتخذ النظريات والمفاهيم والقواعد الكلية محوراً لها. يوضح ذلك الفرق بين أسلوب المرغينانى أو الكاسانى فى الحدود والتعازير وبين طريقة الباحثين المحدثين فى الموضوع نفسه. ومع ذلك فقد استطاع أبو زهرة والبادئون بدراسة النظريات الفقهية فى هذا العصر أن يقيموا عملهم على أسس قريبة من تلك الأسس التى أقام

---

(١) نظرية العقد ص ٦٥.

(٢) الجريمة ص٤٥٠ وما بعدها .

عليها الفقهاء السابقون عملهم، ولذا حظيت أبحاث المحدثين فى هذه النظريات بالقبول.

واللافت للنظر أن هذا الشكل الجديد للتناول الفقهى قد أعان الباحثين المحدثين على التخير من الآراء الفقهية عند الاختلاف ، وترجيح ما يكون مناسباً منها لعناصر النظرية العامة.

رابعاً : الفتاوى والاجتهادات الفقهية

شغل الباحثون المحدثون بالنظر فى واقع الحياة المعاصرة والمشاكل التى يواجهها المجتمع المسلم للنظر فيها من الوجهة الشرعية والتعرف على حكمها الفقهى. ويشبه عمل هؤلاء الباحثين جهود القضاة والمفتين الذين وقع عليهم عبء تطوير التفكير الفقهى والإضافة إليه فى الماضى. ويكاد يتشابه منهج الفريقين فى التخير والترجيح والتخريج على أقوال الفقهاء السابقين والرجوع إلى الأصول الشرعية العامة والقواعد الكلية. ولا أتردد فى القول بأن أبا زهرة هو أحد اولئك الذين واتتهم الشجاعة للاجتهاد فى هذه الحدود، فأسهم بجهوده فى الإفتاء والحكم على ما جد من وقائع وأمور فى تحديث الفقه الإسلامى وتطوير التفكير فيه. إن الكثيرين من معاصريه قد يشتركون معه فى منصب البحث والتعمق فى الدراسة الفقهية، غير أن القليلين منهم قد تمتعوا بمثل ملكته فى الاجتهاد والترجيح والتخريج. وفى السطور التالية ما قد يوضح هذا الجانب لدى أبى زهرة .

لايجد أبو زهرة مفراً من فتح باب الاجتهاد فى العصر الحديث على الرغم من إشارته فى بعض المناسبات إلى أن اغلاق باب الاجتهاد قد حمى الشريعة من كيد الكائدين. وعبارته فى ذلك : «لم يوجد أى سبب علمى لاغلاق باب الاجتهاد، ولكنه أغلق ابتداء من القرن الرابع، وما زال علماء يحاولون فتح رتاجه ولكنهم يعجزون أحياناً ويفتحونه فتحاً ضنياً أحياناً، فهل كان من المصلحة الإسلامية إغلاقه ؟ أقول وبكل صوت جهير أقول : إغلاق باب الاجتهاد كان إلهاماً من الله لحماية الشريعة.. نعم. أغلق باب الاجتهاد فى القرن الرابع، ثم جاء التتار فى القرن الخامس والسادس، ثم جاء بعد ذلك الصليبيون، ثم جاء الحكام الفاسدون المفسدون. هل لو كان باب الاجتهاد مفتوحاً ماذا تكون العاقبة؟ كان كل حاكم فاسد مفسد سيجد من القضاة ومن المفسدين (لامؤاخذه) من إذا أراد أمراً احتال»[1] .

(١) أبو زهرة إمام عصره ١٣٨/١.

وهذا المنطق الذى يشبه العزلة وترك التكسب خوف الوقوع فى الحرام قد رفضه الشيخ أبو زهرة من الناحية العملية حينما اضطر لفتح باب الاجتهاد لنفسه من منطق أن الاجتهاد كما يقول هو فى مناسبات عديدة فرض كفاية فى كل عصر وأنه يجب وجوباً كفائياً أن يكون فى كل عصر مجتهد مطلق، بل إننى أعتقد أن شجاعة أبى زهرة فى التصدى للمشاكل الواقعية وجرأته فى الفتوى من الأمور التى امتاز بها عمن كانوا فى رتبته .

ويرجع الاجتهاد عنده إلى مجرد ملاحظة مقصود الشارع فى بعض الأحوال. من ذلك حكمه بوجوب الزكاة فى أوراق البنكنوت. ولايجيز الوقوف على النص والحكم بعدم وجوب الزكاة فى هذه الأوراق، لأن «الشرع ينظر فيه الى معنى التكليف ولا نعطله تمسكاً بظاهر الألفاظ من غير معارضة لها»[١] ومن جنس هذا النوع من الاجتهاد الذى ينظر فيه إلى المصلحة ومقصود الشرع أنه قد سئل عن حكم الفحص الطبى للرجل والمرأة قبل الزواج ليتأكدا من ملاءمة كل منهما للآخر وسلامته من الأمراض فأجاب عن ذلك بقوله: «أعتقد أن سلامة الزوجين من الأمراض المستعصية حق لكل منهما. لذلك قرر فقهاء المذاهب الثلاثة أن المرض المستحكم يسوغ لكليهما طلب التفريق.. ولذلك فالفحص الطبى له أهميته حتى يكون كلا الزوجين على علم بحال الآخر من ناحية السلامة البدنية والسلامة العقلية»[٢] .

ويستند فى اجتهاده فى أحوال أخرى إلى التخير من أقوال الفقهاء ما يراه أوفق للمصلحة. من ذلك أنه سئل عن حكم دفع المال فى التوسط لترقية أو تعيين. وأجاب عن هذا السؤال بأن المال المأخوذ حكمه حكم الرشوة التى لاتجوز فى مذهب ابن تيمية إلا إذا كان العهد عهد ظلم لايصل المرء إلى حقه إلا بدفع المال، ولم يكن فى دفعه تعطيل لحق شخص آخر . وقوله فى ذلك «يشترط للجواز ثلاثة شروط، أولها : أن يكون المطلوب حقاً، وثانيهما: ألا يفوت على غيره حقاً، وثالثها: ألا يكون متساوياً مع غيره ويريد الغلب عليه بالمال، فإذا تمت هذه الشروط فإن الرشوة تكون محل عفو إذا كان العهد عهد ظلم لاتصل فيه الحقوق إلى مستحقيها إلا بذلك الضرب من البذل»[٣] .

ويشبه أن يكون اجتهاده فى عدد من الأحوال نوعاً من الرجوع إلى الأصول الشرعية

---

(١) السابق : ١/ ١٣٠.

(٢) السابق: ١/ ١٢٥.

(٣) أبو زهرة إمام عصره ١/ ١٢٣.

العامة، وتفسيراً جديداً لهذه الأصول على نحو لانجده عند الفقهاء الأقدمين. من ذلك أنه سئل عن تعطيل إحدى المصالح التى يعمل بها أحد الموظفين ترقية له لمدة تسع سنوات على الرغم من حكم القضاء الإدارى لهذا الموظف باستحقاق الترقية. وجاء السؤال عن حكم أخذ التعويض من هذه المصلحة لقاء مماطلتها فى التنفيذ. وقد أجاب أبو زهرة عن ذلك بأن «الحكم بالتعويض هو من قبيل الحكم بضمان الخسائر التى ترتبت على التأخير أو الامتناع عن أداء مايجب أداؤه، وهو لذلك حلال طيب»[(١)] .

ومن المحتمل أن يكون قد استند فى هذا الحكم إلى أن المصلحة برفض تنفيذ الترقية قد منعت الموظف حقاً مالياً فيقضى بالضمان بناء على قاعدة رفع الضرر المستندة الى قوله ﷺ: «لاضرر ولا ضرار» .

ويشبه هذا النوع من الاجتهاد فى الرجوع الى الأصول العامة رأيه فى وجوب الزكاة فى المصانع والعمائر وأسهم الشركات، وتقدير الواجب فيها بعشر الصافى أو بنصف عشر ما تغله. يقول فى ذلك: «أما بالنسبة للمصانع والعمائر فمن المقررات الفقهية أن أدوات الصناعة والدور لا زكاة فيها، ولكن بالنظر الفاحص نجد أن من الواجب أن تفرض الزكاة فى المصانع الآن فى العمائر، وذلك لأن وعاء الزكاة هو المال النامى كما استنبط الفقهاء أجمعون فى علة الزكاة ومناطها وكانت أدوات الصناعة فى الماضى أدوات أولية كقدوم النجار وكموسى الحلاق ونحو ذلك. ولم تكن هذه الأدوات مغلة بنفسها، إنما كانت الغلة لمهارة الصانع، ولذلك كانوا يعتبرون أدوات الصناعة من الحاجات الأصلية، وكانت الدور لاتستغل للإسكان إلا نادراً أو لاتكاد تستغل، وكانت تبنى الدار ليستعملها صاحبها، فالآن وقد صارت المصانع مالاً نامياً منتجاً بنفسه، وكذلك العمائر أصبحت منتجة بنفسها وقد صارت مالاً نامياً ولم تعد من الحاجات الأصلية كقدوم النجار أو نحو ذلك. وإذا كان الاستنباط الفقهى أدى بنا إلى وجوب الزكاة فى المصانع والعمائر التى أعدت للاستغلال، أنفرضها فى رأسمالها أم نفرضها فى غلاتها ؟ فلنتجه إلى تقسيم النبى ﷺ للزكاة نجد النبي جعل الزكاة فى الأموال المنقولة من رأس المال وفى الأموال الثابتة من الغلات. وما دمنا نأخذ من الغلات فلنقدرها إما بعشر الصافى وإما بنصف العشر من أصل الغلات. والأولى أن تقدر بعشر الصافى»[(٢)] .

---

(١) السابق ١: ١١٨.

(٢) أبو زهرة إمام عصره ١/ ١٢٠.

أما إذا تعلق السؤال بمعاملة أو اتجاه للخروج على منصوص عليه فلا يكتم الشيخ غيظه وينطلق فى التعبير عن ثورته بقوته المعهودة. من ذلك أنه سئل عن رأيه فى منع تعدد الزوجات إلا بإذن القاضى، فأجاب عن ذلك بقوله: «هذا انخلاع مطلق عن الأحكام الإسلامية وتحد سافر لشريعة الإسلام»(١) وكان رأيه كذلك فى جعل الطلاق بيد القاضى أنه مخالف لشرع الله، وتحريم ما أحل الله»(٢) وقد عارض الشيخ بقوة اقتراح زيادة الضريبة على الخمور وأوجب العمل على المنع من تداولها مذكراً بأن دين الدولة هو الإسلام وأنه لايصح أن يكتسب المال بخبيث العمل(٣) . وأوجب أن يقيد اللقيط مسلماً، بناء على أنه وجد فى دولة دينها الرسمى هو الإسلام، ولايجوز لأية جمعية أو إرسالية أن تلتقطه وتقيده غير مسلم، وعلى مؤسسات الدولة أن تضمن تطبيق ذلك والأخذ على يد المخالف بكل قوة،وكان رأيه فى عقد التأمين أنه ينطوى على مخالفة واضحة لأصول الشريعة وقواعدها(٤) . وقد راجع الشيخ كثيراً من المعاملات والعوائد والأعراف والمقترحات من وجهة الفقه الإسلامى واشترك فى لجان تقنين الأحوال الشخصية وأسهم فى عمل مجمع البحوث الإسلامية فى تقنين مذاهب الفقه الإسلامى .

ومع ذلك فقد انفرد الشيخ فى بعض الأحيان بآراء انفرد بها خلافاً لجمهور الفقهاء والباحثين المعاصرين . من ذلك أنه كان يرى أن عقوبة الرجم ليست ثابتة ثبوتاً قطعياً مستنداً فى رأيه هذا إلى ما روى عن ابن عباس أنه سئل عن تاريخ نزول آية سورة النور ، وهل كان بعد رجم النبى ﷺ ماعزاً والغامدية قبل هذا أم لا ؟ فأجاب بأنه لايدرى. وقد اقترح بعض تلاميذ الشيخ عليه ألا يجهر برأيه فى هذا الأمر فرفض وأعلن رأيه(٥) على الحاضرين فى ندوة التشريع الإسلامى بالجامعة الليبية سنة ١٣٩٢-١٩٧٢. ولعله اندفع الى إعلان هذا الرأى إن صحت الرواية عنه ابتغاء توسيع دائرة التأييد لتطبيق أحكام الفقه الإسلامى، وللدفاع عمن أنكروا هذه العقوبة من الفرق الإسلامية، وهم الخوارج وبعض فقهاء الشيعة والمعتزلة، ومع ذلك فقد انتصر الشيخ لرأى القائلين بمشروعية هذه العقوبة وبسط أدلتهم عليها فى كتابه العقوبة(٦) .

---

(١) السابق ١/ ١٢٦.
(٢) السابق ١/ ١٢٥.
(٣) السابق ٢/ ١٩٩.
(٤) السابق ١٦٥/٢.
(٥) السابق ١٣/٢.
(٦) العقوبة ص ١٠٤.

تعقيب أخير

لقد بذل الشيخ أبو زهرة جهوداً مثابرة طيلة حياته العلمية لتطوير الدراسات الفقهية فى الاتجاه الذى بدأه أساتذته من أبناء دار العلوم الذين تتلمذ عليهم أثناء دراسته بمدرسة القضاء الشرعى أو سعد بصحبتهم ومزاملتهم فى كلية الحقوق . وتجلى إسهامه بوضوح فى هذا التطوير فى كثرة مؤلفاته الفقهية، وفى جدة فتاويه وآرائه، وفى وضوح منهجه الأصولى فى استنباط الأحكام، ولعل أعظم حسنات الشيخ فى إصراره على النداء الى وجوب تطبيق الأحكام الشرعية وإحلالها محل القوانين الغربية، وقد اتبع لإقناع طلابه بهذه الدعوة كل سبيل ، فكان يشجع طلابه فى كلية الحقوق على العناية بدراسة الشريعة والفقه الإسلامى فى دراساتهم العليا، وفى رأي الدكتور محمد عبد الجواد أن الشيخ أبا زهرة كان متأثراً فى تشجيعه لطلاب الدراسات العليا من الحقوقيين على البحث فى الفقه الإسلامى ومقارنته بالقوانين الوضعية بأستاذه الشيخ أحمد إبراهيم الذى أشرف على الرسالة الرائدة للدكتور شفيق شحاته فى نظرية الالتزامات فى الشريعة الإسلامية : الفقه الحنفى[1] .

ولايخفى أثر هذا الموقف المبدئى فى إنضاج الدراسات الفقهية وربطها بهدف واقعى وفى تحديد خطط هذه الدراسات ومناهجها فى المقارنة بين الفقه والقانون والتقريب بين المذاهب الفقهية.

ن جهود أبى زهرة وأساتذته وزملائه لتذكرنى بالرحلة التى قطعتها أنا وزملائى من حفظ الاختيار واللباب فى شرح الكتاب وسبيل الفلاح والإقناع إلى دراسة الفقه الإسلامى دراسة منهجية مقارنة تستشرف العمل على تطبيقه فى البلاد الإسلامية وتحدد لنفسها هذا الهدف النبيل. لقد قدمت دار العلوم شيئاً من الزاد فى هذه الرحلة، ولا أعتقد أن كتابة تاريخ هذه الرحلة أمر ممكن باغفال هذا الدور المبارك لدار العلوم. وليس هذا الذى أشير إليه منة يمتنها أحد المحبين للدار ولرسالتها فى خدمة الفقه الإسلامى بقدر ما هو محاولة لشحذ الهمة والتذكير بالمسئولية فى الارتقاء بدراسة الفقه الإسلامى إلى مدارج جديدة .

---

(١) أبو زهرة فى رأى علماء العصر ٥/ ١٣٠.